This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

FOR
L
HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 061 570 511

LAMA

Tribunales Contencioso-Administrativos

PERU
967.3
LAM
HARVARD
LAW
LIBRARY
Digitized by Google

Digitized by Google

UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN MARCOS

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

TRIBUNALES

CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS

Tésis que para optar el grado de Doctor en Jurisprudencia, presenta el

Br. Miguel Antonio de la Lama

LIMA

LIBRERÍA É IMPRENTA GIL

Calle de Lampa, (Banco del Herrador) Nos. 113-115

1904

Digitized by Google

FOR TX

6/4/38

65541

Digitized by Google

Señor Decano

Señores Catedráticos:

Contando de antemano con vuestra generosa indulgencia me atrevo á leeros ésta tésis.

No creo que merezca el honor de ser sometida al ilustrado criterio de los distinguidos maestros de esta afamada Facultad: la necesidad de optar el grado de Doctor, que es título para ejercer la abogacía, me obliga á distraer vuestra ocupada atención.

El asunto que trataré en el curso de este trabajo será la muy importante cuestión de si SON Ó NÓ, NECESARIOS LOS TRIBUNALES CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS.

I

Antes de estudiar la importancia de estos tribunales, es conveniente que veamos en que consiste lo contencioso-administrativo.

Digitized by Google

El Estado en sus relaciones con los asociados puede proceder de dos maneras: ó como persona jurídica ó como administrador. Lo será como *persona*, siempre que celebre contratos cuya solución esté sometida al Derecho civil, es decir, los que producen efectos civiles, los que cualquier particular puede realizar; y como *administrador*, cuando practique actos que solo él pueda ejecutar, en razón de sus funciones.

Si procede como *persona jurídica*, no administra, y queda al nivel legal de los particulares, sometido, por tanto, al Derecho civil común.

Diferéncianse pues las cuestiones *administrativas* de las *comunes*, en que estas versan sobre las relaciones de los particulares entre sí, sobre asuntos que interesan al Estado como particular, sobre los negocios cuya solución depende del Derecho civil; en tanto que aquellas ruedan sobre las relaciones de los particulares con el Estado, sobre las reclamaciones á que dan ocasión los actos administrativos, sobre las dificultades que se deciden por el Derecho público.

Cuando *administra* tiene dos cla-

Digitized by Google

ses de autoridad: la una discrecional, la otra reglada; la una inteligente, la otra pasiva; la una libre y sometida en su ejercicio á todas las vicisitudes de los tiempos y lugares, la otra cohibida y dominada por la ley, el reglamento ó el acto administrativo que le sirven de norma.

«No es difícil distinguir cuando ejerce una ú otra clase de autoridad, pues nadie dudará de que obra *discrecionalmente* al presentar los proyectos de ley, al tomar medidas de policía urbana, al determinar los servicios públicos, y cuando toma precauciones para evitar una guerra ó para atajar los estragos de una epidemia. En estos y otros casos que pudiéramos citar, la administración no puede sujetarse á leyes, ni disposiciones preexistentes; sino que las circunstancias críticas por las que el país atraviesa, ó las condiciones excepcionales de aquellos, son la norma á la que sujetará su conducta."(1)

No pudiendo la Administración, cuando procede discrecionalmente, sujetarse á ninguna ley ni reglamen-

(1) Vivien.

Digitized by Google

to, porque las necesidades del momento, ó las circunstancias excepcionales por las que atraviesa el país, no le permiten esperar la dación de una ley, que tal vez llegaría tarde; si lastima intereses particulares no podrá ser sometida á un tribunal, desde que no existiendo ley ni reglamento á que sujetarse, este no podría decir si cumplió ó nó con ellos. Más, no por eso la Administración, ó mejor dicho sus agentes, serán irresponsables; sino que responderán de sus acuerdos ó medidas ante sus superiores jerárquicos y éstos ante las Cortes de justicia, las cuales apreciando las circunstancias y condiciones de los actos discrecionales, podrán declarar sólo la responsabilidad ministerial.

No sucede lo mismo cuando tiene que sujetarse á leyes ó reglamentos; porque en este caso, habiendo leyes ó reglamentos preexistentes, un tribunal puede resolver si faltó ó nó á ellos.

Usando de sus facultades regladas puede violar derechos civiles y administrativos.

Esta violación de los derechos ad-

Digitized by Google

ministrativos de los particulares por el Estado, en el ejercicio de sus facultades regladas, es lo que constituye la materia contencioso-administrativa, que se define: «los actos que la Administración ejecuta en virtud de sus facultades regladas, con las cuales lastima ó puede lastimar algún derecho administrativo particular."

II

Sabiendo en lo que consiste lo contencioso - administrativo, podemos ocuparnos de su importancia.

El Poder Ejecutivo y los particulares se encuentran sometidos á las obligaciones que el Derecho administrativo les impone; y siendo muchas de estas obligaciones recíprocas, deben unos y otros tener los mismos medios para exigir el cumplimiento de ellas.

Sucede hoy que por falta de estos tribunales, muchos asuntos de interés público y privado quedan sometidos al arbitrio de los Gobiernos, no siempre justicieros y celosos del bienestar social.

Digitized by Google

Frecuentemente vemos resoluciones gubernativas en que se desconocen de manera clamorosa los más claros derechos administrativos individuales, y el individuo que ve atropellado su derecho, no tiene á quien recurrir en demanda de justicia, en la generalidad de los casos, sino al Gobierno mismo; es decir, al mismo que cometió la injusticia que trata de remediar.

De esto resulta que nunca, ó casi nunca, sea reparado un error ó una injusticia del Gobierno; pues siendo este juez y parte en el asunto que se ventila, raro será que confiese el error ó la injusticia cometida, sea por que no lo cree así, ó por que no conviene á sus intereses personales ó políticos.

No solo para los particulares tiene importancia la creación de los tribunales contencioso-administrativos: el interés del Estado también los requiere.

Muchas veces la acción individual pone trabas á la acción administrativa, paralizando la rapidez que necesitan las cuestiones de interés público, con los procedimientos lentos y

Digitized by Google

prolijos de la jurisdicción ordinaria. Tal sucedería si tratándose de fortificar una plaza, se opusieran á ello los dueños de los terrenos que debieran ocupar las fortificaciones.

Poner fin á estas anomalías, es el objeto de los tribunales de que me ocupo. Con la creación de ellos quedarían perfectamente garantizados los derechos administrativos individuales y del Estado, el Gobierno no podría ya hacer y deshacer á su antojo, porque tendría un freno que lo llevara al camino de lo justo.

No obstante su manifiesta importancia, nuestra legislación positiva no se ocupa de ellos. Aparte del Tribunal Mayor de Cuentas, los juzgados de aduana y las facultades coactivo-administrativas, sólo encontramos los incisos 4.° y 5.° del artículo 18 del Reglamento de Tribunales, que manifiestan que nuestros legisladores de esa época tuvieron alguna idea al respecto. Por ellos la Excma. Corte Suprema conoce privativamente de los pleitos que se susciten por *contratas* que celebren el Poder Ejecutivo ó sus agentes; y de los *despojos* que es-

Digitized by Google

te haga, para solo el efecto de la restitución.

Como se ve á primera vista, ésta disposición no basta por si sola, pues las controversias entre el Gobierno y los particulares no solo provienen de contratas y despojos, sino también por la tasa de los impuestos, servicio militar, etc.

Necesario es, pues, que se deslinden con precisión las cuestiones contencioso-administrativas, y que se organicen y reglamenten los tribunales que conozcan de ellas, bajo un plan uniforme; garantizándose de ese modo los intereses públicos, evitándose los conflictos de atribuciones; y, especialmente, corrigiéndose los abusos de las leyes sobre impuestos.

Si se reservara la Administración activa—dice Alfaro y La Fuente—la facultad de resolver las dudas que se presentan en la práctica; y lo que es más aún, no existiendo ninguna traba que le impida el quebrantamiento de los derechos administrativos de los particulares, estos serían ilusorios y desaparecerían las relaciones ó condicionalidad que supone el Derecho. Si la Administración y los particula-

Digitized by Google

res tienen derechos y obligaciones respectivas, es necesario que cuando los segundos sientan lastimados sus derechos administrativos por el Poder Ejecutivo, tengan medios suficientes para contener ese atropello; y que, cuando estos derechos sean oscuros ó dudosos, tribunales especiales decidan tan trascendentales cuestiones.

III

La ley que se expidiera creando la jurisdicción contencioso-administrativa, debería, pues, contener tres partes:

1.ª Determinación clara y precisa, de las cuestiones sometidas á ella.

2.ª Organización de los tribunales contencioso-administrativos.

3.ª Procedimientos en dichos tribunales.

Con los principios que quedan expuestos hay suficiente luz para fijar la materia contencioso-administrativa.

Los tribunales que se establezcan deben estar dentro del Poder Judicial de la República.

Los procedimientos deben ser tan

Digitized by Google

reducidos como la materia sobre que versan, protegiendo la acción rápida, tan necesaria en el orden administrativo, y huyendo de los trámites lentos y prolijos de los juicios ordinarios.

Lima, Mayo de 1904.

M. A. DE LA LAMA. (hijo)

V.° B.°
ALZAMORA.

Digitized by Google

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

CUESTIONARIO

PARA EL PRIMER EXAMEN DEL GRADO DE DOCTOR

DEL

Br. Miguel A. de la Lama

Filosofía del derecho. — Justificación del matrimonio monogámico perpétuo.

Derecho Civil común (1.er curso).—Régimen de la sociedad conyugal y disposiciones relativas á los bienes propios y comunes. Casos en que se disuelve y manera de efectuar su liquidación.

Derecho Civil común (2.° curso).—Contratos de comodato y depósito.

Derecho Penal.—Responsabilidad civil.

Derecho Eclesiástico.—Cementerios católicos. Autoridad de quien dependen.

Derecho Civil de Agricultura.—Exposición y crítica de la ley de 14 de Noviembre de 1900 sobre venta de fundos rústicos.

Derecho Civil de Minería.—Cateo, investigación, reconocimiento ó exploración.

Derecho Civil de Comercio.—Venta de nave, surta ó en viaje, en subasta ó fuera de ella. Preferencia entre los créditos contra la nave vendida.

Derecho Constitucional.—El Poder Judicial es ó no independiente de los otros dos, según nuestro derecho.

Derecho Internacional Público.—Principios generales y precedentes sobre reclamaciones diplomáticas.

Economía Política.—Relaciones de los bancos con el Gobierno.

Lima, 31 de Agosto de 1904.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google